POR LA DISPOSICION DEL DOCTOR ANTONIO LAINEZ,

CANONIGO PENITENCIARIO QVE FVE DE LA SANTA IGLESIA de Seuilla, cessionario, y sucessor en fecho y causa de doña Catalina de Alues su hermana.

CONTRA

LVIS DE PADILLA, Y SVS BIENES, Y los menores hijos y herederos de Pedro Sirman, y el Iurado Iuan Baptista Sirman su tio, tutor y curador: y el juro que posseen.

Para que se confirmen los autos de mandamiento de execucion y citacion de remate del Iuro executado, que posseen los dichos menores.

PARECE en el hecho, lo primero, que Luys de Padilla, como principal; y el Veintiquatro Francisco de la Hoz como su fiador, y entrambos de mancomun vendieron, cedieron y traspassaron a doña Catalina de Alues 33U750 marauedis de renta y juro en ca

 da

da vn año, a razon de 20U. el millar de los 197U872. mrs. de juro de a 20. el millar q̃ el mesmo Luys de Padilla tenia por preuilegio de su Magestad, situados sobre las rentas, y alcaualas de la villa de Caçorla; y entrambos de mancomun se obligaron de traer despachada la carta de preuilegio de su Magestad a nombre y cabeça de doña Catalina de Alues, por venta nueua y por procio de 675U marauedis, que dio y entregò a Luys de Padilla en plata doble, y el se obligò de despachar el preuilegio en bastãte forma desde el dia de la fecha en veynte y dos meses primeros siguientes: y a cumplimiento de todo obligò su persona y bienes, y especialmẽte el dicho juro de los dichos 197U872. marauedis de renta en cada vn año, y su precio principal, con clausula de no enagenar.

Item, se presupone, que por el año passado de 615. se vendio y rematò este juro en pedro Sirman, en cierto precio de marauedis, como parece delos autos del Consulado, que se presentaron en esta causa. Y auiendolo comprado y sucedido en el el dicho Pedro Sirman, le hizo passar a su cabeça por vẽta nueua, como parece del traslado del preuilegio del dicho juro, que está desde foj.33. destos autos, adonde diuersas vezes siendo como es, de la mesma calidad, y de todas las calidades, se repite; *Que es en la s rentas, y sobre las rentas de las alcaualas de la villa de Caçorla, donde, y en lugar, y con la antelacion, y data con que Luys de Padilla tenia situados en ella otros tantos marauedis de juro al quitar, al dicho precio de veynte mil marauedis el millar, por carta de priuilegio, dada a veynte y quatro de Deziembre del año de mil y quinientos y nouenta y nueue:* como parece a foj.34. a la buelta: & iterũ fol 35. a la buelta, & fol.37. y 38. y 40. y 41.

Item, lo tercero se presupone, que en este juro que assi oy posseen los herederos de Pedro Sirman, se pretende por el dicho Canonigo Antonio Lainez executar y ser pagado de lo que se le deue, y tener derecho para ello. No embargante el pretender, como pretenden, los dichos menores, que con la redencion, que

lla-

llaman y dizen auerse fecho en los libros Reales, adõ de no auia glossa ninguna, quedaron extinctas las hipotecas; sin que el dicho juro, que por venta nueua se dize auer formado pudiesse boluer a estar afecto a ellas.

His in facto præmissis, sobre este punto se funda el derecho y controuersia deste pleyto, y porque (como dixo Baldo) *Ferro aperit viam qui per contraria tendit:* la grandeza deste articulo, y ser muy ordinario y ventilado diuersas vezes; obliga a hazerlo ansi: pondremos aqui los fundamentos que por la parte contraria se han puesto, y otros que con mas razon pudiera poner, y no lo hizo, y a todos se procurarà dar la satisfacion que conuiene.

Primum fundamentum.

DIzen, que con la redencion que su Magestad hizo del juro de Luys de Padilla en 31. de Otubre de 615. quedó extincta la hipoteca, que del auia hecho el mesmo Luys de Padilla, en fauor de doña Catalina de Alues, y todas las demas q̃ en qualquiera manera vuiera hecho del mesmo juro; Porque assi como por la extincion del censo cessa la obligacion fideiussoria, tanquam accessoria, & illi accedens l. qui liberis, ff. de vulgari, l. cum principalis, ff. de regul. iuris, sic etiam hypotheca resoluitur sublato principali debito, l. contrahitur, vbi Bartolus, ff. de pignoribus, Negúzantius eodem tractatu, 3. par. membro 1. nu. 9. sed sic est, que el deudor del tributo, aunque el acreedor del lo tenga hipotecado a diferentes debitos suyos, lo puede redimir libremente, y con la redencion extinguir todas las hipotecas que sobre el tenian los acreedores; y lo que mas es, que aunque el deudor del tributo tenga noticia de las tales hipotecas, no tiene obligacion de buscar a los acreedores hipotecarios para hazer la redencion, ad tradita per Rodriguez, de redditibus, lib. 1

quæs.

quæſt. 18. num. 55. Ergo bien ſe ſigue, que con la redencion y extincion del juro de Luys de Padilla quedò extincta y reſuelta la hipoteca de doña Catalina de Alues.

Secundum fundamentum.

VIene a conſiſtir con dezir, que los que contratan con el Principe deuen tener plena ſeguridad de ſus contratos, y no eſtar ſujetos a moleſtias, ni vejaciones de otros que pretenden ſer acreedores, o ſeñores, argumento text. in l. 1. C. de his qui veniam ætatis impetrauerunt, l. bene Azenone, C. de quadriennij præſcriptione 2. que eſtos no conſeguirian los que tienen juros por venta nueua; & perconſequens non eſt concedendum.

Haſta aqui ſon los fundamentos que alega la parte contraria, y pudiera dezir y alegar los ſiguientes.

Tertium fundamentum.

PVdieran dezir, que el juro antiguo, por el qual ſe deſpachô otro por venta nueua, perecio: y el que por venta nueua nacio, alia res eſt, diferente del antiguo, & perconſequens, que ineptamente ſe pretende o reiuēdicar, o pedir hypotecaria en el juro đ vētā nueua, l. inter ſtipulantem, §. ſacram, verſi. & ſi nauis, ff. de verborum obligationibus, ibi: *Perempta priori naue, & hæc alia dicenda eſt*, l. ſi mater, §. ea, ff. de exceptione rei iudicatæ, ibi: *Alia enim cauſa fuit prioris dominij, hæc noua nunc acceſsit*, l. ſi ita legatum, §. domus, ff. de legatis 1. ibi: *Ac ſi ea domo deſtructa, aliam eodē loco teſtator ædificauerit dicemus interire legatum*: tex. optimus, in l. ſi quis ædes, in princrpio, ff. de ſeruitutibus vrbanorum, in cuius ſpecie ſi domus, quæ rei meæ ſerniebat, mea effecta ſit confunditur ſeruitus: etſi de nouo alij vendatur noua ſeruitus eſt conſtituenda, l. 17. tit. 31. part. 3. ibi: *e maguer*

E maguer la enagene despues, ela tenga para si, de alli adelante nunca deue ser demandada, ni es obligada la la cosa que assi es comprada a aquella seruidumbre, fueras ende si despues desso fue puesta nueuamente.

Quartum fundamentum.

PVdieran dezir, que no es considerable si se dixesse por parte del Canonigo Antonio Lainez, que la pretension de los menores pudiera auer lugar en caso que su Magestad por su voluntad huuiera hecho redē cion, y consumo del juro antiguo, y criado en su lugar otro nueuo, prout in terminis agnoscere videtur Ioannes Garcia de hypotheca post contractum, num. 21. Pero que no procede en el caso deste pleyto, y semejantes; adonde Pedro Sirman, que fue el cōprador deste juro, por el remate y venta judicial, fue el mesmo que procuró el consumo y venta nueua, y que en esto ay dolo conocido, o por lo menos intencion de prejudicar al derecho de los acreedores; Porque si estuuiera el juro en la forma antigua, citra dubium, durara la hipoteca en el, que es lo que se le pretende impedir, por los menores diziendo, q̃ no es el mesmo juro, y que en este caso se ha de juzgar por estante, y no cōsumido, l. sin autem, §. sed & is, ff. de reiuendicatione, l. si debitor, ff. quib. pig. vel hypo. soluitur, l. bouem, §. pignus, & §. si quis, cum consilium, ff. de ædilitio edicto, en cuyos terminos dura lo que el comprador posseedor hizo en fauor de algun tercero, aunq̃ despues venga a redibir al vendedor el esclauo, o otra cosa rediuible. Porque se replica, que estos textos proceden, y militan quando la rediuicion y acto para dexar de posseer el comprador, se haze voluntariamente in totum, y sin que aya precedido pacto, o cōtrato anterior que dê causa a la extincion, porque si le ay, se juzga por extinta, y no dura la hipoteca (vt probat d. l. si debitor) y que en el caso presente ay la primordial causa

 y natu-

y naturaleza de la ereccion de los juros, como en los censos, que es estar en libre voluntad de su Magestad deudor dellos, consumirlos quando quisiere, redimiẽdo, y assi parece, que en terminos respondio y lo entẽdio Baldo in cap.1.§. rursus si fidelis, nu.2. quibus modis fœudum amittatur, ibi; *Respondeo quòd ista facultas inierat à principio ex natura rei, id est, ipsius fœudi, & scire debuit hoc qui cum vassallo contraxit, l. qui cum alio, ff. de regulis.*

Quintum fundamentum.

PVdieran dezir, que no se pueden valer los acreedores de que no huuo dinero efectiuo, y que fue ficticia la redencion. Porque se replica, que esto obra como si real y efectiuamente, y en aquel mesmo acto recibiera el dueño del juro el dinero dello, y que el juro consumido sirue de precio, vt in l. receptitia, C. de cõstituta pecunia, ibi; *Sed vt subtilitati eorum satisfiat qui non sensum, sed vana hominum vocabula amplecti desiderant, ita omnes res veniant in constitutam actionem, tanquam si fuisset ipsa pecunia constituta, cum etiam veteres pecuniæ appellatione omnes res significari definiant,* text. melior, in l. aduersus, C. de non numerata pecunia, ibi: *Cum autem ex præcedẽte causa debiti in Chirographum quantitas redigitur, non requiritur, an tunc cum cauebatur, numerata sit: sed an iusta causa debiti præcesserit.*

Sextum fundamentum:

PVdieran dezir, que no solo no ay identidad, pero ni tampoco sucessiõ, ni subrogacion en el juro cõsumido; aunque el mesmo aya seruido de precio del nueuo; como se vee en las extinciones que se hazen del debito, que vn deudor deue a su acreedor, cõ dinero de otro, que para este efecto de pagar con ellos se los presta; videlicet, que aunque el primer debito se extin

extingue, y nace otro nueuo en fauor del postrer acreedor, que para extincion del primero prestó sus dineros todauia esta nueua deuda causada con los dineros del segundo acreedor, tantum abest, que sea la deuda del primero (en que nunca ay duda) imo quòd magis est que aunque sea de la mesma cantidad, no se subroga la segunda en lugar de la primera, ni tiene su antelacion, si expressamente no se hizo conuencion desto al tiempo que se prestó el dinero, expressa l. 1. C. de his, qui in priorum creditorum, in hæc verba; *Non omnimodo succedunt in locum hypothecarij creditoris, ij, quorum pecunia ad creditorem transit: hoc enim tunc obseruatur, cum is, qui pecuniam postea dat, sub hoc pacto credit, vt idem pignus ei obligetur, & in locum eius succedat:* l. 34. tit. 13. part. 5. late Dominus Molina lib. 1. cap. 10. ex num. 25. Rodriguez de redditibus, lib. 2. quæst. 16. ex num. 47. Ergo bien se sigue que con mayor razon en el caso presente no se puede dezir, ni que este juro nueuo en cabeça de Pedro Sirman es el mesmo que el antiguo en cabeça de Luys de Padilla: ni tampoco, que este sucediesse en lugar de aquel, pues para que lo fuesse no solo no huuo el requisito precisso, dictæ l. 1. cum similibus, que es tratarse al tiempo del consumo del primer juro, que este segundo huuiesse de suceder en lugar de aquel, immo potius totum contrarium, videlicet, que aquel quedô extincto y redimido, y solamente su finca, y antelacion.

Pero sin embargo de todos estos fundamentos, la justicia del Canonigo Antonio Lainez, es cierta y bié fundada; y la hypoteca de su credito dura en el juro de Pedro Sirman; y consiguientemente se han de confirmar los autos de mandamiento de execucion, y citacion de remate en su fauor dados, ex sequentibus, & ne illotis (vt aiunt) manibus procedamus contra consilium Caij, in l. 1. in princ. ff. de origine iuris, & vt certa ab incertis separemus, es necessario aduertir, y distinguir tres casos, y formas, que en materia de juros translacion, o venta dellos se pueden ofrecer.

El

El primero caso es, quando su Mageſtad ya por necesidad de contrato, y pacto puesto en la fundacion de algun juro; ya por voluntad muda y traslada algũ juro en la situacion, o renta diuersa de sus derechos.

El segundo caso y forma es, por renunciacion, que el que tiene el preuilegio en su cabeça, o a quien realmente le pertenece algun juro, lo renuncia, vende, o traspassa a otro, el qual presenta en el Consejo esta renunciacion, o titulo, y pide, que se le dè nueuo preuilegio en su cabeça, y este se le dâ en la mesma forma.

El tercero caso y forma es, y puede ser en vna de dos maneras, o que real y efectiuamente su Mageſtad redimiesse y desẽpeñasse vn juro cõ dinero efectiuo, taliter, q̃ huuiesse resoluciõ de vsar del pacto y facultad redẽptiua đ extinguir este juro, y dexar la haziẽda real libre y frãca en quanto a el, y despues por nueua ocasion se trata de tornar a tomar, y toma nueuo dinero del mesmo acreedor, o otro: o que sin interuenir dinero de contado, ni mas de rescuentro, y entrada por salida, y con este intento, y en virtud de pagar a su Mageſtad derechos de vno al millar; o de pacto expresso que tenga el juro en su permitiua creacion de vna, o dos ventas nueuas sin pagar dichos derechos, y se pacciona y paga, o obliga a su Mageſtad, y a su Real hazienda, a que haziendo rescuentro, o enjague, se haga aparencia de precio redemptiuo; siendo asi que (como queda apuntado en los argumentos) el que lo es, y tiene vez y efecto de precio; deste segundo es el primero que se dà por consumido, y rescontrado. De singulis ergo casibus nobis sigillatim videndum est.

De primo casu parraphus primus.

NO ay, ni puede auer duda, que la mudança de la situacion en el juro, agora se haga a instancia del Iurista, en virtud de la cedula Real, y clausula del mesmo preuilegio primitiuo, adonde su Mageſtad quedò obli-

obligado a mudar la ſituació a qualeſquiera rẽtas criadas, o por criar, ſiempre que ſe les pidieſſe por los poſſeedores, y en virtud, y fuerça deſta ſe haze la mudãça. Agora ſe haga (circunſcripta eſta clauſula) por nueua conuencion, y contrato, entre el juriſta acreedor de la vna, y ſu Mageſtad deudor del juro de la otra: es concluſion cierta y aueriguada, *que queda y permanece el meſmo juro antiguo*; y que el ius exigendi vnum pro viginti (que es lo que en los contratos reales llamamos juro fundado en ſu origẽ por ſu Mageſtad, entretanto que no ſe redimiere) eſtá oy viuo, y en pie; ſupueſto que lo eſtà la obligacion de ſu Mageſtad. Y el mudar ſituacion no cauſò nueuo debito, ni nueuo juro, ni fue mas de executar el primer pacto y facultad dexada al acreedor, de ſeñalar vna hipoteca en lugar de la otra; vel potius, que el redito que ſe pagaua de vn predio, caxa, o bolſa, ſe pague de otra, pero ambas de vn meſmo deudor: cuyo debito no ſe extingue mientras efectiuamente no ſe paga la ſuerte principal, y aquella accion al principio ſe eſtá viua en el acreedor, y aquel que ſucediere en ſu lugar, y derecho quando huuo pacto, y quando no le huuo, de la meſma manera; porque la conuencion inter creditorem ex vna, & debitorem, ex altera partibus, q̃ la deſtinacion de paga, o caxa de vn predio ſe paſſe a otro, non mutat, neque nouat primitiuam, & originalem obligationem, quæ in ſua viridi reſidet ſubſtantia, & obſeruantia.

Y eſto es muy conforme a derecho, porque agora ſe conſidere la ſituacion del juro en vna renta per modum ſeruitutis realis (como quiſieron vnos) agora per modum ſpecialis hypotecæ irregularis, & anomalæ (como quiſieron otros) nunca ſe extingue el ius percipiendi annuum debitum por mudar vna hipoteca, o finca, y poner otra en ſu lugar; agora ſe haga de neceſsidad, agora de voluntad de las meſmas partes; ſino que ſiẽpre el ius percipiendi annuum debitum, es vno meſmo, & aliud eſt la accion, que ſiempre dura y eſtà viua, & aliud la hipoteca, o finca que ſe dá para aſſegurallа;

porque esta bien puede perecer, mudarse, quitarse, y ponerse; manente adhuc prima actione, l.post pignus, ff.de pactis, Bart. in l. fideiussor obligari, in princ.ff.de fideiussoribus, Bald.in l.2. C.de licitatione pignorum, Neguzantius de pignoribus, 3.part.memb.1.nume.14.

Y si se considera la situacion como señalamiento de fruto de vn predio, caxa, o bolsa, causa demonstrationis, y para mejor comodidad de jurista, que ha de recebir el redito del ministro, que lo ha de pagar, no por esso es este modo de perimir, ni restringir el ius exigẽdi, vt probat textus elegans, quamuis vulgatus, in l.Lutius, ff.de alimentis, & cibarijs legatis. Y assi quando se dixo, y paccionò bien, y aunque no se huuiera dicho, ni paccionado en la fundacion, puede mudarse muy bien la situacion, sin que por esto se diga criar nueuo juro, ni nueua compra, ni precio del, sino continuacion del primero; porque esto se està de suyo enla fundacion del juro, poderse mudar la situacion, l.16. tit.15. lib.5. recop. ibi; *Mandamos, que qualesquiera marauedis de juro que estuuieren situados, que fueren de algunas Iglesias, o monasterios, o personas miserables, no le sean mudados de las dichas rentas, ni passados a otras contra su voluntad:* Vbi per locum ab speciali, se prueba muy bien, que en los otros juristas se puede mudar la situacion contra su voluntad, no auiendo pacto, y en estos, con ella, pero que en todos inest á natura de los juros poderles variar la situaciõ, sin que por ello se diga fundarse nueuo juro.

De secundo casu §. secundus.

ESTE caso tambien es induuitable, y proceden en el con mayoridad de razon todas las doctrinas acabadas de alegar en el precedente; Porque aqui, ni en la accion, ni en la situacion, o finca ay mudança, y solamẽte la ay en la persona, la qual nunca prejudica a la hipotecaria, que de su naturaleza es real, & rem persequitur quocumque vadat, sicut vmbra hominem, & lepra leprosum

prosum, l. pignoris, C. de pignoribus, ita quod certissimi iuris sit, quòd hypothecario non solúm contra tertium; sed etiam contra ipsummet debitorem, vel eius hæredem nihil habet personalitatis, sed totum realitatis, tex. elegans, in l, de eo, 12. §. fin. ibi; *Hæres non quasi hæres, sed suo nomine hac actione vti potest, item hæres possessoris suo nomine tenetur*: tradit Barbosa in l. si alienam, num. 6. ff. soluto matrimonio, obseruat schola cōmuniter scribentium, in l. 1. & 2. C. si vnus ex pluribus, & his relatis, Felicianus de censibus, 2. tom. lib. 1. cap. 1. num. 6. versi. non tamen, & lib. 3. cap. vltimo, nume. 1. versi. sed ego, pulchre suo more Antonius Faber de erroribus pragmaticorum, decade 63. ibi; *Cum debitor conuenitur hypothecaria, licet ob factum, & contractum suum conueniatur, non tamen ex contractu conuenitur, sed tanquam possessor, nec alio iure quam quo alius possessor quilibet cōuenietur, actione scilicet in rem, non in personam.*

Mayormente, que la mudança que en este caso ay de persona no le dexa de dexar cessionario, o renunciatario del primero, & qui vt talis vna, & eadem persona cum priore cedente, vel renuntiante reputatur, l. cum secundus, ff. de distractione pignorum, l. si potiores, C. de his qui in priorum creditorum, l. Paulus, ff. de fideiussoribus, cap. denique, 7. quæst. 1. l. si donatæ, §. 1. ff. de donationibus inter virum, Dynus consi. 4. nu. 54. Monter decisi. Aragonum 25. num. 2. Milanensis decisi. 1. num. 24. lib. 2. & his relatis Felicianus vbi proxime, lib. 2. c. 1. num. 7. y la venta nueua en este caso no sirue mas que de ahorrar al posseedor de la carga de recaudos, que ha de yr mostrando cada vez para legitimacion de persona en la cobrança de los reditos que sucessiuamente ha de yr haziendo, cuya molestia se euita con darle titulo en su cabeça, cō el qual preuilegio no tiene necessidad de otra cosa, y euitarâ la costa (que no suele ser pequeña) de la calificacion de recaudos.

Tertius casus, §. tertius.

Tam

TAMBIEN este tercero caso, como parece de su proposicion, està bifariam diuidido, y tiene parte que si (como es raro, y casi nunca sucede en el hecho) se propusiera auer sucedido, no tuuiera ninguna duda, porque no pudiera caer in sensum, que si su Magestad voluntariamente, y vsando de la condicion facultatiua puesta en la primitiua creaciõ del juro (como qualquiera otro priuado deudor de censo) de sus proprios dineros redimiera vn juro para redimirlo, y sin intencion, ni acto de tornarlo luego a dexar, aunque despues por causa superueniente, realmente tornasse a tomar otro dinero a juro, no se pudiera llamar el mesmo, ni sucessiuo, en quanto al dominio, ni hipotecas del primero. Y assi en quanto a la primera parte deste tercero caso, como induuitable no es necessario gastar mas tiempo.

Igitur, quoad secundam partem tertij casus, *Hoc opus hic labor est:* y en el se ha y deue tener, que dura y se conserua la hypoteca en los juros, que en forma del dicho rescuentro se dàn por venta nueua, ex sequentibus.

In primis, porque se niega el assumpto de los fundamentos contrarios, y estos juros por via de rescuentro, dados por venta nueua, no son nueuos, id est, nouiter creados, sino renouados de los antiguos, entre cuyos terminos ay grandissima diferencia, vt per text. & glossam ibi in Clementina fin. de rescriptis, quæ dum loquitur de beneficijs nouiter creatis, in beneficijs, vel Ecclesijs renouatis non procedit.

Lo segundo, porque deste principio nace, que in nouo no uiter creato reperitur omnimoda diuersitas; in renouato autem iuris censura datur identitas; y de aqui es la resolucion notable de derecho, que si por la Iglesia, o otro qualquiera señorio directo, se dà al emphyteuta algun predio por dos, o tres vidas, vel generaciones, aunque se acaben y perezcan todas, supuesta la no menos vulgar, que recebida doctrina de Bartulo, in l. 1. §. permittitur, ff. de aqua quotidiana, & æstiua, quæ apud nos iure regio comprobata videtur, l. 69. tit. 18. p. 3. vbi Gregorius Lopez verbo, ser renouada, post renouatio

uationem, à transuersalibus, vel hæredibus vltimæ vitæ obtentam, non dicitur noua emphyteusis, sed antiqua, & ita antiquum ius emphyteuticum, quod omnibus hæredibus transuersalibus competebat, cap.5. de vassallo decrepitæ ætatis, cap. ex parte, de fœudis, Bart. & alij in l. si mihi, & tibi, ff. de verborum obligationibus Valascus de iure emphyteutico, quæstione 11. num.15. Tiraquelus lib.1. retractus, §.32. gloss.1. nume.30. optime Tiberius Decianus cōsi.90. lib.3. vbi scribunt hanc renouationem non dici nouam adquisitionem, sed simplicem reuersionem ad primordialem statum, qualitatem, & naturam rei.

Lo tercero, porque del mesmo principio nace y procede, quod si vir, qui rem propriam vendiderat cum pacto redimendi, vel sibi reuendendi, constante matrimonio, rem redimat, & recipiat, res non dicitur adquisita constante matrimonio de nouo, sed quasi renouata, & ita non communicabitur vxori, ex dispositione legis fori, ex doctrina Bartuli, in l. in diem, ff. de aqua pluui arcenda. Simile est quod tradit Decius consi.238. videlicet venire in restitutione fideicommissi vniuersalis, quod hæres adquisiuit ex pacto de reuedendo inito â defunctô; quia videlicet non est adquisitio nouiter creata, sed antiquæ renouatio; sequitur Gregorius Lopez in l.18. tit.11. part.4. glossa, o estimada.

Lo quarto, porque conforme a regla y principio de derecho; *Omne illud quod contingit ex causa prima, & præterita ad tempus causæ primæ, & præteritæ referendum est, & vnũ, idemq; cum eadem causa reputandum*, l. in ratione la primera, §. imperator, ff. ad l. falcidiam, l. Pomponius, la 2. ff. de negotijs gestis, sed sic est, que esta renouacion delos juros por reencuentro, y enxague se haze en virtud del pacto dela vẽta nueua, pagãdo, o no pagando sus derechos, ergo bene consequitur, que tiene su origen â prima causa, y es vna mesma cosa con ella donde se origina.

Lo quinto, porque por el mesmo principio y razon, facit quod melius resoluit Parladorius libr. 2. rerum

quotidianarum, cap. 16. vbi dicit; *Emphiteusim matrimonio constante renouatam, non communicari inter virum, & vxorem, sed manere illius cuius fuerat ante renouationem, ita quod eadem censeatur*, & quod renouata emphyteusis diuidua vni, ex cohæredibus, vel socijs communicanda sit reliquis, docuit Pereyra in suo tractatu de renouatione emphiteutica, quæstione 17. num. 30. in idem referens Afflictis, & alios: secus tamen dicendum esse si emphiteusis extincta esset commisso, & ex eo tradita domino directo, qui postea vni ex hæredibus, vel socijs concederet: quia tunc cessarent prædicta, vt videtur de mente Baldi, quem refert & sequitur Clarus in §. fœudum, quæstione 8. num. 5. Ioannes Garcia, de expensis, cap. 12. num. 44. Parlador. vbi supra, nume. 9. que es doctrina en vno y otro miembro muy aju stada a las dos partes deste tercero caso de que vamos tratando; Porque quando la emphiteusis buelue al señorio por comisso, se equipara a la primera parte del caso, quando su Magestad redime el juro efectiuamente: quando vero finitis generationibus, renouatur, se equipara a la segunda parte del caso, quando el juro se renueua, o passa por venta nueua, por rescuentro, y enjague.

Lo sexto, porque de la mesma manera es cosa cierta de derecho, que todas las vezes que se transfiere vna pension, se extingue la primera, y se cria otra de nueuo en la persona del translatario, vt resolutum fuit per Rotam, decis. 122. num. 3. & 9. in nouissime collectis per Farinacium, 1. tom. & iterum decis. 733. num. 1. tom. 2. Y todauia resuelue la mesma Rota, que aunque esta parecia ser nueua pension, no lo viene a ser respeto de la substancia, sino la antigua renouada, y que assi vendra a competir la mesma accion al translatario, que competia al transferente, vt latius probat & explicat Gratianus, disceptatio. forens. tom. 1. cap. 113. à num. 77. & cap. 132. à num. 33.

Lo septimo, porque supuesto que en el juro primero estaua la hipoteca, aunque despues se renueue por venta nueua: renouatio fit cum eiusdem qualitatibus, & maxime

& maximè realibus, prout est qualitas pignoris, textus optimus, in l. legem 16. C. locati, ibi; *Sin autem tempus in quo locatus fundus fuerat, sit exactum, & in eadem locatione cõductor permanserit, tacito consensu, eandem locationem vna cũ vinculo pignoris renouare videtur:* Cuyas palabras sõ muy a proposito, y ponderables para el punto de que tratamos, adonda prueba el Emperador, que vnas vezes llama *Eadem locatio:* y otras, *renouata locatio:* consonat text. in l. item quæritur 13 §. qui impleto, ff. locati, ibi: *Non solum reconduxisse videbitur, sed etiam pignora videntur durare obligata,* & ibi: *Ita accipiendum est, vt in ipso anno quo tacuerint, videantur eandem locationem renouasse:* & ibi: *Eandem videri locationem in illo anno permansisse.*

Octauo se prueba lo mesmo, porque quando sinper juyzio de la verdad, no se diera en el caso destos juros verdadera identidad, y renouacion, sino diuersidad, cõ substitucion, y subrogacion, todauia duraria la hipoteca del primero en el segundo subrogado; ex ea Bartoli conclusione, quam pro summario deducit, ex l. fideiussor 16. §. vltimo, ff. de pignoribus, ibi: *Res loco rei subrogata non cadit in obligationem, nisi ex re prima ortum habuerit.* Sed sic est, que por lo menos en el caso presente el juro de la venta nueua habet ortum del antiguo (prout etiam fundamenta contrariæ partis non semel, sed sæpius supposuerunt) sed etiam in ipsius locum substicuitur, & subrogatur: vt latius inferius ad solutionem sexti fundamenti: ergo bene consequitur, que dura en el juro de la venta nueua la hipoteca del primero. Y por esta doctrina en aquella question: *Vtrum, el que emprestò su dinero para comprar alguna cosa, que fue substituida, y subroda en lugar de otra, en que solamente tenia mejor derecho, aya de ser preferido a los acreedores anteriores del mesmo comprador?* Decidio el Senado de Saboya, que si, teste Antonio Fabro, decisi. 17. C. de pignoribus. Y del mesmo principio procede, quod si res empta ex pecunia redacta ex re maioratus in rei vēditæ locũ subrogatur, eficitur ipsius maioratus cũ omnib⁹ qualitatibus, tã primordialibus, quã accidẽtalib⁹ prioris rei, tradit Iass. cõsi. 231. n. 1. lib. 1.
Bart.

Bart.in l.generali,§.hæres,ff.de vsufructu legato, Greg. Lopez in l.6.tit.11.part.6.in gloss.verbo,*que la non pudiesse vender*,colum.penultim. versi.aduerte etiam, latissime dominus Ludouicus de Molina lib.4. cap.4. à nu. 36.late Mieres in eodem tractatu,1.p.q.11.

Et retenta hac verissima sententia ipsius veritas, clarius elucescit ex contrariorum satisfactione: non ergo obstat primum, porque son muy desiguales los terminos de la doctrina de Rodriguez,y aqui no se niega,ni pudiera negar, que si el juro hipotecado redimeretur por voluntad de su Magestad, taliter, que ni quedara el mesmo, ni otro originado del, y que sucediera en su lugar,se extinguiria,omnimodo,la hipoteca non aliter de como quando se extingue por la muerte del esclauo, o cauallo, y qualquiera otra prenda,o hipoteca:pero si esta se extingue, y en su lugar sucede otra, que della se origina (como en la segunda parte del tercero caso, en los juros por venta nueua) proculdubio nec res dicitur extincta, nec hypotheca super illa durare negatur,text.optimus,in dicta l.fideiussor 26.§.fin. ff.de pignoribus,ibi:*Illis mancipijs defunctis,alia substituerunt*,& ibi: *Modestinus respondit,si neq́ pignorata sunt ipsa mancipia*(idest substituta)*nec ex pignoratis ancillis nata minime creditoribus obligata esse*,& ita bene probat text.quod si sint substituta,& ex pignoratis nata,obligata esse. Y assi este argumento omni caret robore firmitatis: y solo pudiera tener lugar y fuerça en la primera parte del tercero caso, y quando la redencion fuera real,y efectiua, y procurada por parte de su Magestad,y en orden para libertar,y desempeñar su real hazienda, non ita per contrarium por parte del acreedor,y en virtud del pacto de la venta nueua,como queda apuntado, y abaxo mas largamente se dira en la respuesta del quarto fundamento, & ex his tollitur primum argumentum.

Menos obsta el segundo fundado en la plena seguridad que deuen tener los que contratan con el Principe.Porque se responde facilmente,que esta regla y principio procede en aquello que el Principe vende,o enagena

gena, y por ello queda obligado a fanearlo, de tal forma, que si vende alguna cosa, sea cierto el dominio della, y no salga tercero que lo impida, pretendiendo, que era suya, y que el principe no tenia dominio para venderla: y asi proceden, y hablan las leyes que en este argumento se alegan, y la ley de la partida, que con ellas concuerda, 53. titulo 5. part. 5. in princip. ibi; *Vendiendo, o dando el Rey cosa agena como suya,* &c. Pero esto no se puede dezir, ni tener lugar en las ventas de los juros, adonde su Magestad no haze mas de constituirse por deudor, fincandolos sobre alguna situacion de sus derechos reales, si a caso estos se hallaran con otras cargas anteriores, no puede auer duda de que aquellos encuyo fauor estuuieran cargados, sin embargo de la ley, bene Azenone, y de la partida concordante pudieran executar en los tales derechos.

Y vltimamente (porque conforme a lo que queda fundado, y abaxo mas largamente se fundará) su Magestad no tanto vende de nueuo, quanto substituye, y subroga el vn juro en lugar de otro, originandose el segundo del primero; y siruiendo el primero de precio del segundo, y vna obligacion de la otra, con cuya suposició no puede esto quadrar alos terminos de la ley, bene Azenone cum similibus, ni su Magestad quedar obligado a algun saneamiento a los dueños de los juros, que por venta nueua, y exerciendo el pacto, y derecho della, obligan a la Real hazienda. Y asi esto, potius viene a ser nouatio, seu renouatio in vim præcedẽtis contractus, cum omnibus suis oneribus, & qualitatibus; y fuera absurdo pretender el Iurista de la venta nueua, que por la ley, bene Azenone, auia de quedar libre su juro, y que por la carga del dominio, o hipoteca que tenia el passado, el acreedor auia de tener recurso contra la real hazienda, y no contra el nueuo Iurista.

Et confirmatur, porque suppositis prædictis terminis, cessat negatiuê, & contrarié, la razon decisiua, dicta l. bene Azenone, cum similibus, videlicet, que en los

contratos de compra y venta con la esperança de la seguridad el fisco, hallase facilmente compradores; y en los gratuitos, y de donacion, vassallos que con la firme esperança de lo que recibiessen de premio (& quod principis beneficium deceat esse mansurum, regula decet, de regulis iuris, lib.6) se animassen a seruir, y con meritos dignos alcançar las mercedes, y donaciones: todo lo qual no tiene que ver ni con la venta de los juros aun de su primer origen, que mas es contra accion de debito, y menos en la venta nueua, que mas es execucion del contrato, y obligacion que se haze a la real hazienda, y assi no tiene aqui lugar, ni fundamento la razon de la ley, bene Azenone. Et hæc de secundo argumento.

NO obsta el tercero, porque antes bien y juridicamente considerados los textos, que en el se alegã, prueban este intento, y se retuercen contra la otra parte: y no ay para que desmembrar las palabras de la ley inter stipulantem, §. sacram, vers. & nauis, ff. de verbor. porque antes ellas parecen que por caso muy semejante ayudan nuestro intento; y lo que dexamos dicho, videlicet, que si su Magestad con animo de redimir vn juro realmente le redimiesse y pagasse al jurista su dinero, y despues ex interuallo, forté mutato consilio, el mesmo, o otro diesse dinero a juro, no seria el mesmo juro, y esta (como muchas vezes auemos repetido) es la primera parte del tercer caso: totum contrarium en la segunda parte, que es el nuestro, adonde no ay tal animo, ni intencion de parte de su Magestad, sino todo de parte del jurista rehazer, y renouar de la mesma materia y precio el segundo, y agora se aplican las palabras dict. versi. & nauis, ibi; *Et nauis, si hac mente resoluta est, vt in alium vsum tabulæ destinarentur: licet mutato consilio perficiatur, tamen & perempta prior nauis, & hæc alia dicenda est*: hucusq; versi. iste pertinet ad priorem partem tertij casus: sequitur & facit; *Sed si reficiendæ nauis causa omnes tabulæ refixæ sint nondum intercidisse nauis videtur, & compositis rursus eadem esse incipit: sicut de ædibus, deposita tigna ea*

mente

mente, vt reponantur, ædium sunt: Et hic versiculus pertinet ad posteriorem partem tertij casus, qui noster est.

Menos parece que haze al proposito la alegacion de la ley, si mater, 11. §. eandem causam, ff. de exceptione rei iudicatæ, adonde tratando Vlpiano de las identidades que de derecho se requieren, para que obste la excepcion de cosa juzgada, videlicet, personarum, rerum, & causarum, siue titulorum, entra proponiendo por conclusion que haze, y constituye identidad de causa el origen del pedimiento, y de aqui saca por corolario: *que aunque yo reiuendique vna cosa mueble, o rayz por cierta causa, & succumbam in illa, si despues me sobreuiniere otra, no me podrà obstar la excepcion de la cosa juzgada, en q̃ fuy vencido:* quia non est verum dicere: *dari identitatem causæ:* y assi vienen bien aquellas palabras; *Alia enim causa fuit prioris dominij, & noua nunc accessit:* pero esto parece que no tiene que ver con el caso que disputamos ni mas de por vna similitud muy remota, y para pretéder diuersificar el juro antiguo del de la venta nueua, a que ya multoties tenemos respondido, y responderemos inferius.

De la mesma calidad es el texto en la ley si ita legatum, §. si domus, ff. de legatis 1. porque antes este texto y la alegacion del se retuerce, como la del §. sacram, versi. & si nauis, y este concuerda con las vltimas palabras del mesmo §. sacram, ibi; *Sicut de ædibus deposita ligna ea mente, vt reponantur ædium sunt:* Y agora Cayo dize: *Si domus fuerit legata, licet paulatim ita refecta sit, vt nihil ex pristina materia supersit, tamen dicemus vtile manere legatum.* Et ita hic versiculus pertinet ad posteriorem partem tertij casus, de qua agimus. Sequitur, & facit: *at si ea domo destructa aliam eodem loco testator ædificauerit, dicemus interire legatum*, & pertinet hic versiculus ad prioré parté tertij casus, qui maxime differt, & raro, vel nunquam contingit en la redencion de los juros.

Y con la mesma facilidad y respuesta se remueue la alegacion de la ley, si quis ædes, 30. ff. de seruitutibus vrbanorum, adonde por la adquision del señor del pre-

dio dominante en el predio seruiente, totaliter perit seruitus, & confunditur, porque nunca puede auerla, sino es con diuersidad de señores en los mesmos predios, cum sit realis, & quæ à re rei debetur: y como por esta confusion boluio a la libertad natural, qua res omnes liberè præsumuntur, es fuerça que como la primera que se confundio fuit constituta, & hæc de nouo constituatur, que todo es cosa distante del punto presente, adonde por lo que dexamos fundado, non tam reperitur omnimoda liberatio, quam renouatio, vel saltem substitutio, & subrogatio, simul cum origine, & deriuatione vnius rei, ex altera, quæ sufficiunt, vt hypothecæ interitus non cõtingisse dicatur, & ex his soluitur tertium argumentum.

Minus obstat quartum, porque antes de la mesma manera se retuerce, y por los mesmos textos, que en el se alegan por contrarios, quia videlicet, las ventas nueuas no se hazen ex voluntate Regiæ maiestatis debentis, sed potius ex necessitate, & in executionem pacti appositi in venditione iurium in ipsorum principio, & primitiua creatione: & ita ad oculum retorquetur argumentum, porque con llaneza confessamos, que si en virtud de la concession, y facultad de redimir, redimiera su Magestad, res interiret, & pignus quoque extingueretur, conforme a la primera parte del tercer caso. Y a este se aplica tambien la primera parte del texto, in l.3. ff. quibus modis pignus, ibi: *Si res distracta fuerit sic, nisi intra certum diem meliorem conditionem inuenisset, fueritq́ tradita, & fortè emptor ante quam melior conditio offerretur, an rem pignoris dedisset, Marcellus ait finiri pignus.*

Pero si per contrarium, no se haze por la voluntad, ni facultad dexada a su Magestad, sino por la dexada al jurista, que puede obligar a la venta nueua, totum contrarium dicendum est: y assi entra la aduersatiua de la mesma l.3. ibi: *Quamquam vbi sic res distracta est nisi emptori displicuisset pignus finiri non putet*, con quien concuerda dicta l. bouem, §. pignus, ff. de ædilitio ædicto, ibi: *Pignus manebit obligatum, etiamsi redibitus fuerit seruus,*

quem-

quemadmodum si eum alienasset.

Y mas claramente en la l. si debitor 4. ff. del mesmo titulo, quibus modis pignus, ibi: *Si debitor cuius res pignori obligatæ erant seruum quem emerat redibuerit, an desinat Seruianæ locus esse, & magis est ne desinat, nisi ex voluntate creditoris hoc est factum,* de cuya distincion y doctrina resulta la respuesta al argumento; y el verdadero y solido fundamento de lo que defendemos, que nace de aquella cierta y verdadera conclusion, que no puede estar en voluntad del deudor, neque alienando, neque rediben do, extinguir la hipoteca, etiã si sit in vim pacti â principio appositi, ea enim est natura pignoris, vel hypothecæ, vt si semel contrahitur non nisi solutione liberetur, l. grege 13. §. etiam, ff. de pignoribus, de cuyo principio nacieron las agudas razones de dudar, y de decidir a la l. lex vectigali, ff. illo titulo, y a la l. 1. ff. qui potiores, in pignoribus habeantur, ibi; *Nec probè dici in potestate eius esse, ne pecuniam residuam redderet.* Y asi en el caso presente est verum dicere, que su Magestad no redime ni vsa de la condicion facultatiua de redimir voluntariamente, sino que por el contrario, necessitado, & in vim pacti concede al jurista la venta nueua, y esto postrero es lo que principaliter agitur, & quod attendi, & à quo actus denominari, & substantiam accipere dicitur, l. si quis nec causam, ff. si certum petatur, non autẽ ab eo, quod venit in consequentiam, maxime si es necessaria, vt in proposito, ex regula legis primæ, ff. de authoritate tutorum, ibi; *Prima enim ratio authoritatis ea est; vt hæres fiat, per consequentias contingit, vt debitum subeat* quam late exornat Gometius in cap. statutum, num. 75. de rescriptis, lib. 6. Barbacia consi. 1. lib. 1. á nume. 8. Iasson in l. more, à num. 21. ff. de adquirenda hæreditate; Aymon consi. 6. num. 112. lib. 1.

Y con este firme y verdadero supuesto, de que lo q̃ en esta materia se trata y pretende es la execucion de la venta nueua, y que el enunciarse la redencion, no viene mas de por vna necessaria consequencia; es de aduertir, que siendo (como algunas vezes està dicho)

el precio del juro renouante, el mesmo juro renouado por causa de la correspondencia, y correspectiuidad de los contratos entre la real hazienda de la vna parte y el jurista de la otra, es preciso auer de ser vn acto prior tempore al otro, & vt vulgo dici solet; *Generatio vnius corruptio alterius.* Y assi por la decencia, como por la seguridad deuida a la hazienda real, es menester q̃ se diga siempre, y preceda la liberacion de la mesma hazienda real; y la redencion del juro en que estaua empeñada, pues esta es, y viene a ser la pecunia que se le numera en pago y precio del juro de la venta nueua y porque esta no auia de ser desnuda de causa: y para en quanto al fisco es mas legitima, y fauorable la de redencion, se le pone este nombre por los Contadores, no embargante que es conocidamente nouacion, o renouacion, y transfusion de vna obligacion en otra y con las mesmas fincas, e hipotecas, y antelacion de ellas, y en su derecho, y lugar, como no vna, sino muchas vezes está repetido en el preuilegio deste juro, y queda apuntado al principio.

Y esto se prueba tan euidentemente, que no dexa lugar alguno de dudar, pues entre redimir su Magestad vn juro de su mesmo dinero, o hazerse enunciacion de que lo redime por venta nueua, ay tan clara diferencia, mostrada por la mesma experiencia, y razon natural: pues quando el Rey quiere redimir vn juro, motu proprio, y para casallo y extinguillo lo paga en dinero de contado al jurista como otro qualquiera particular quando redime vn censo que está impuesto sobre su hazienda, que entonces no se le puede prohibir al vno, ni al otro, ni menos obligar a que redima, ni es menester interuento de otra persona, que promueua, ni prouoque al Rey, que redima, sino solamente buscar al jurista para dalle su dinero. Y assi veré, & realiter este es distracto, y la causa omnimoda, y total del es la voluntad del Principe, y assi aunq̃ su Magestad lo buelua a vender con la mesma antelacion por venta nueua, neque datur identitas, neque successio, ni inter-

ter-

teruiene ficcion alguna.

Pero quando se trata de la renouacion de vn juro por rescuentro, hoc est, entrada por salida en este caso ay ficcion imaginaria, y ay promotor, hoc est el mesmo jurista, que insta con el Rey para que se haga, y assi esta persona que interuiene instando para que se haga, es la principal desta negociacion, y aunque el Rey concurre en ella, es mas como causa instrumental, y eficiente secundaria, que como causa eficiente, principal y primaria: & per consequens se ha y deue tener mas cuenta con la persona q̃ promueue, & cuius gratia negocium principaliter geritur, que no con la que secundario, & in quandam consequentiam necessariam venit, etenim quando aliquid fit contemplatione alterius, inspicitur illud cuius contemplatione fit actus, tradit Bart. in l. seruo legato, §. si testator, ff. de legatis 1. & semper considerare debemus non ipsum actum simpliciter, sed in quo fit contemplatio ipsius, l. si pater, §. qui duos, vbi notat Bald. ff. de adoptionibus, & vbi cõcurrunt duo, quorum vnum fit propter alterum, ibi, *Vnum tantum iudicatur, ita vt separatio non fiat, imo habetur pro vnico actu*, tradit Craueta consi. 202. num. 13. & dicitur connexum quod ab eadem causa, & ratione procedit, vt latius prædictas conclusiones comprobat Gratianus decisione Marquiæ 60. ex nu. 3.

Y no obstaria si se dixesse, que supuesto que estas vẽtas nueuas no se puedẽ hazer sin interuencion del Rey su Magestad es la causa eficiẽte y principal dellas, porq̃ se responde facilmente, que considerado el estilo y costumbre comun desta renouacion de juros, agora pagãdo los derechos, el Principe no puede dexar de interuenir cõdecẽdiendo con la voluntad de sus subditos, como lo haze por la mesma razon tambiẽ, aun en casos mas dificiles, videlicet, en las ventas y renunciaciones de los oficios, escriuanias, y regimientos, vt tradit post dominum Præsidem Couarrubias, Auenda. & alios, Matienço in l. 3. tit. 8. lib. 5. recop. glossa 2. num. 13. & in l. 5. tit. 9. glossa 4. nume. 2. & 6. & per totam Alphonsus

de

de Azeuedo in l.2.num.4. tit.3.lib.2. recop. y en propios terminos, que el Principe no pueda dexar de passar la venta, o renunciacion destos oficios, concurriendo las calidades necessarias en la persona del comprador, o renunciatario, lo funda latamẽte el mesmo Matienço in dialogo Relatorum, 4. part.cap.2.& iterum in l.6. tit.10.glossa 2.num.2.lib 5.recop. ayudado delo que en materia destos mesmos oficios trae Pinelo in Rubrica de rescind. venditione, 1.part.cap.2.nume.31. y de la l.7.tit.13.lib.4.recop. y de lo que nota el mesmo Matienço in l.9.tit.9.glossa 1.in principio, per tex. ibi; *por lo qual dize*, Azeuedo in l.4.num.13.tit.4. libr.7. recop: *que nunca ha visto que el Rey dexe de admitir las renũciaciones, sino que siempre las admite.*

Y este es vn simil marauilloso, y que en el caso presente procede â fortiori, que pues el Rey està obligado a admitir la venta y renunciaciones destos oficios, que son personales, y tienen plerũmque aliquid iurisdictionis ad mixtum, por auerlo asi introduzido el vso, y publica vtilidad de los subditos, y frequencia de las concessiones. Mucho mas deue proceder, y auer lugar en los juros adonde ay la mesma costumbre, y ninguna dificultad, por no ser personales, ni tener quidquam ad mixtum iurisdictionis. Y asi se considera mas la persona del que renuncia, y a cuya contemplacion se haze la gracia, y es la causa eficiente de todo este negocio.

Y esto procede mucho mas facilmente auiendo, como las mas vezes ay en el juro renouado facultad expressa para poderle passar por venta nueua sin nueua cedula de su Magestad, ni nueuas expẽsas, ni derechos; pues siendo, como es, esta condicion parte del precio, que se dio por el juro renouado, l.fundi, partem, ff. de contrahenda emptione, bien se sigue que quando Pedro Sirman le quiso passar por venta nueua en su cabeça; su Magestad no se lo pudo impedir, porque lo tenia ya consentido por el primer contrato, y asi no viene a auer mas de vno, ni mas de vn precio, aunque fuenen

nen mas ventas nueuas, ex receptissima iuris sententia, quæ docet, *Vnam rem, & vnum tantummodo contractum æstimari, ob vnicum pretium, licet plures res, vel merces in contractu contineantur,* l. si duos, ff. de contrahenda emptione, l. quod autem, §. fin. cum duabus sequentibus, l. cũ duo, ff. de in diem, additione, tradit Bart. num. 2. versi. oppono, in l. scire debemus, ff. de verborum obligatione, Pedrocha consi. vnico, de interpretatione contractuum, nume. 889. & per consequens bien se consigue, que en este caso la causa instrumental y secundaria es el Rey, y la eficiente y primaria fue Pedro Sirman, que instò por la venta nueua. Y segun esta diferencia procede, y (aunque por palabras escuras) lo sintio bien Iuan Garcia de hypotheca, post contractum, nume. 21. ibi; *Vnde in Hispania quia redditus annui venditi à Rege nostro cum pacto de redimendo, ex recepta consuetudine redimuntur à Rege nostro, ad instantiam, & preces emptoris noui, nulla interueniente pecunia Regis, sed breui manu decepta pecunia, directo â nouo emptore, & tradita antiquo á quo redimitur, quod vulgo dicitur entrada por salida, id est, fieri iá á Rege nullo negotio cum illo gesto, & aliquando fit sine pecunia ex sola satisfactione vtriusq̃, & veteris, & noui emptoris, & intelligitur factum negotium inter vtrumq̃, sine Regis illa particulari intercessione, si in libris rationalibus Regis non inueniatur redditus ille annus annotatus, & signatus, hypotheca ipsa pro facto hypotheca in hoc casu durat, quia re vera voluntaria alienatio est veteris, ad nouum emptorem, quasi nihil cum Rege gestum, nihilq̃ actum ex causa necessaria contractus, & anteriore, & hoc est iuri consonum, oportet enim vt hypotheca moriatur negotium esse gestum principaliter cum Rege, ipsumq̃ aut alium eius nomine ex vi clausulæ redemptiuæ redimisse, nouoq̃ emptori vendidisse.*

En cuyas vltimas palabras se prueba euidentemente nuestro intento; porque non est verum dicere, *negotium esse gestum principaliter cum Rege,* sino minus principaliter, & in quandam necessariam consequentiam, como está dicho. Item, mucho menos est verum dicere: *Regem ipsum, aut alium eius nomine ex vi clausulæ redempti-*

uæ redemisse: Porque antes est verum dicere ex vi clausulæ de nouo vendendo fieri nouam venditionem, & in consequentiam, & accessorie redemptionem, ita quod non propter redemptionem fit noua venditio, sed propter nouam venditionem dicitur facta redemptio; ne aliter posito vno, & altero onere Regium patrimonium grauaretur contra regulam, l. bona fides non patitur, vt bis idem exigatur, ff. de regulis iuris, & ex his tollitur quartum argumentum.

Mucho menos obsta el quinto, porque se confiessa, que vna dita puede ser causa y dar titulo justo a vna redencion, porque en el caso presente, no tanto sirue, ni el principal intento es la redécion del juro renouado, quanto ser precio para comprar el juro renouante, ita quod sit verum dicere; *Non extingui redemptione, sed nouatione*: qui modus legitimus est tollendæ obligationis; §. nouatione institutis quibus modis tollitur obligatio, dummodo tamen posterior in locum prioris subrogetur; & prior in posteriorem transfundatur, l. 1. ibi; *Prioris obligationis, vel debiti in aliam transfusio, atq; translatio, hoc est, cum ex præcedenti causa ita noua constituitur, vt prior perimatur*, ff. de nouatio, y assi no es el principal intento perimir la primera, sino respeto de que en su lugar se renueua y pone otra segunda abligacion, en su consequencia viene el redimirse la primera, ne aliàs absurdum contingeret, quod obligationes multiplicarétur, & ex his soluitur quintum argumentum.

Non obstat sextum, & vltimum, pro cuius resolutione, & fundanda successione, es de aduertir, que en vno de tres casos se puede pagar al acreedor la deuda hipotecaria, que su deudor le deue, y venir en disputa si sucede, o no sucede el que empresta, o paga en lugar y derecho del deudor, que con su dinero es dimitido, o pagado: el primero es, quando vn mere estraño paga la deuda sin pacto, ni conuencion alguna.

El segundo caso es, quando otro acreedor tambien hipotecario del deudor comun paga al acreedor.

El tercero y vltimo, quando vn acreedor hipoteca-

rio noua, o renueua la obligacion, y la transfunde de vna en otra con las mesmas hipotecas de la nouada, o otras.

Primus casus.

Qvoad primum casum, es conclusion llana, que el q̃ presta, o paga la deuda para pagar al acreedor, sié-do mere estraño (hoc est, nullatenus creditor debitoris communis) sino lo haze con pacto expresso de que las mesmas prendas del debito que quiere matar, le queden obligadas, y suceda en lugar del acreedor: nõ omnimodo succedit in locum hypothecarij creditoris, sua pecunia dimissi.

Consulto dixi, *non omnimodo*, porque assi lo dize la mesma ley 1. C. de his qui in priorum creditorum locũ succedunt, palabras que muestran, que succedit, *aliquomodo non omnimodo*: y aunque ingeniosamente Pedro Surdo consi. 444. num. 16. dixo, que sucedia en la acciõ personal, y esta con priuilegio de prelacion entre las personales: pero mas verdadero es, que sucede en la personal con priuilegio in personalibus, como dixo Surdo en aquel lugar, & vlterius etiam in hypothecariam, & ita in causam, non tamen cum prælatione, vel data ipsius creditoris dimissi: & de hoc est text. celebris perpetuo commendandus, in l. pater filium, in principio, ff. de legatis 3. adonde auiendo prohibido vn testador la enagenacion de vn fundo que estaua hipotecado a cierto acreedor, el heredero tomó el dinero de otro, y con el pagó la deuda al primero, y obligò el fundo prohibido al segundo; determina el Consulto: *Que sin embargo de la prohibicion de enagenacion fue contraida legitimamente la hipoteca en el fundo*: plane in specie illius, text. ni interuino pacto de que el segundo sucediesse en el lugar del primero, ni la hipoteca ɋ̃l heredero (estante la prohibicion del testador) pudo tener subsistencia, & nihilominus deciditur: *pignus recte contractũ* ergo de primo ad vltimum, & à sufficienti partium

enume

enumeratione id non ex alia ratione fieri potuit, nisi ex eo quod licet secundus non succedat in locum primi, quoad authoritatem semoto pacto, succedit tamé quoad causam, & hypothecam, & sicut pro hypotheca erat legitime contracta pro debitis fundatoris, posterior etiam in locum prioris succedit, & accipit eandem qualitatem, & substantiam, quem text. eleganter expédit Rodriguez de redditibus lib. 2. quæst. 16. nume. 51. ad hoc, que si vn tributo está impuesto con facultad real sobre bienes de vn mayorazgo: y otro segundo acreedor diere el mesmo dinero al posseedor, y con el se redimiere el primero, obligandole los bienes del mayorazgo, sin ser necessaria facultad alguna, le quedarán obligados, e hipotecados, & ad idem dominus Ludouicus de Molina lib. 1. cap. 10. á nume. 24. & hæc de primo casu.

Secundus casus.

EN este caso es sin genero de duda, que si el que paga, o presta el dinero, para que con el se pague y redima otro acreedor del deudor comun, es acreedor hipotecario, etiam sine vllo pacto de succedendo, succedit in locum primi, text. est in l. 1. C. qui potiores, in pigno. habeantur, & in l. potior, §. fin. ff. eodem tit. & in l. fin. C. de his qui in priorum locum succedunt. tradit glossa magistra, verbo non accipisse, in dicta l. 2. C. illo tit, ibi; *Et distingue quia aut secundus creditor offert priori, aut extraneus, aut ipse debitor, primo autem casu succedit secundus creditor loco primi, etiam sine pacto*: Et vt in vno omnes citentur, tradit latissime Barbosa in l. post dotem, á nu. 61. ff. soluto matrimonio. Et hæc de secundo casu.

Tertius, & vltimus casus.

ESTE es el nuestro presente, y en que con mas lati

tud deuemos tratar, y fundar dos puntos. El primero la sucession del juro renouante en lugar del renouado. El segundo, que la hipoteca del primero passó, està, y se conserua en el segundo.

Tertij casus punctus prior.

ES conclusion cierta, que no vna, sino muchas vezes dexamos assentada, y aun los contrarios no nos la pueden negar, que lo verdadero y cierto en este caso de ventas nueuas es, que su Magestad traspassa el juro antiguo en el nueuo, por modo de nouacion, y con las mesmas fincas, hipotecas y antelaciones del primero, como en el preuilegio diuersas vezes se retiene. Y en este caso aunque la primera deuda nouada quede extinta, todauia quando en la escritura nouante ay las mesmas hipotecas, o otras, la segunda accion nouante sine vllo pacto, omnimodo sucede en el lugar, antelacion, y preuilegios de la primera nouada: Este es el caso elegante y proprio de la l. creditor 3. ff. qui potiores, in pignoribus, adonde Papiniano decide, que aunque entre el acreedor, y deudor de vna obligació, aya conuencion expressa de hazer, y hagan nouacion de la primera deuda en otra, si en este segundo contrato ay hipotecas, son vistos conuenir entre si de auer de suceder, y sucede omnimodo en lugar de la primera deuda nouada, con todas sus calidades, y preuilegios, vt patet ex verbis dictæ l. 3. ibi: *Nouatione postea facta pignora pignoribus addidit superioris temporis ordinem manere primo creditori, tanquam in suum locum succedenti.*

Lo segundo prueba esta mesma conclusion el text. in l. fin. in principio, ff. eodem titulo, la qual añade vna cosa bien notable, videlicet, que es esto en tanto caso verdad, que procede y ha lugar aunque el fisco con todos sus preuilegios sea acreedor intermedio del deudor comun inter scripturam nouatam, & nouantem, vt patet ibi; *Titius Seiæ ob summam qua ei ex tutela condem-*

uatus erat, obligauit pignori omnia bona sua quæ habebat, habiturus vé esset, postea mutuatus á fisco pecuniã pignori ei res omnes suas obligauit, & intulit Seiæ partem debiti, & reliquã summam nouatione facta eidem promisit, in qua obligatione similiter, vt supra de pignore conuenit: quæsitum est, an Seia præferẽda sit fisco, etiam in illis rebus, quas Titius tempore prioris obligationis habuit, item, in his rebus, quas post priorem obligationẽ adquisiuit, donec vniuersum debitum suum consequatur: respondi nihil proponi cur non præferatur.

Lo tercero, prueba la mesma conclusion por expressas palabras el texto, in l. creditor 12. §. Papinianus, aliàs incipit lex si prior, ff. eodem tit. qui potiores in pignoribus habeantur, adonde se dezide, q̃ aunque es verdad, que quando se haze nouacion de vna obligacion en otra con hipotecas, la antiguedad y sus preuilegios se computan desde el dia de la primera obligacion nouada (en lo qual concuerda con la ley creditor 3. del mesmo titulo, de que dexamos hecha mencion, y assi la vna, y la otra tienen por author a Papiniano) todauia, que si en la segunda obligacion nouante huuiere nueua y mayor cantidad que en la nouada, respeto de la summa acrecentada (en que no puede auer sucession a la obligacion antigua) se cuenta la antiguedad desde el dia del segundo contrato, y no antes.

Y porque no aya a quien esto parezca alguna cosa nueua, aũque muy sutil y delgada, mostraremos aqui estar assi entendido por los antiguos y modernos.

Et in primis, assi lo notó auriga noster Bartolus in summario dictæ legis 3. y Baldo in illis verbis; *Nouatio ergo facta cum repetitione pignorum, sortitur idem ius prælationis*: idem probauit Salicetus ibidem, qui ex hac particulari decisione dixit; *Textum illum esse mirabilem, & non esse alibi.* Idem clarius omnibus expressit Fulgosius ibidem, post princip. in hæc verba; *Nota primo, quod creditor si de pignore tantum conuenit, quamuis non conueniat, vt in locum primi succedat, adhuc in locum primi succedit, vt hic.* Lo mesmo tuuo Ripa in l. priuilegia, num. 49. ff. de priuilegijs creditorum, quem refert, & sequitur Azinius

in

in tractatu de executione sententiæ, cap.23. numer.2. doctissimus, & subtilissimus Antonius Faber in iam citata definitione 17. C.de pignorib.& iterũ de coniecturis, lib.14.num.9. ante finem. Y vltimamente post hæc scripta visus Gribellus decisione dolana 111. num. 29.

Y porque no parezca que nos contentamos con q̃ lo dizen assi las leyes, y lo entiendẽ y notan por ellas los Authores, auemos de poner aqui la razon, aunque delgada de lo vno, y de lo otro: la qual es, que aunque sea verdad (como dexamos dicho) que el que presta su dinero al deudor para pagar, o paga a acreedor mas antiguo del mesmo deudor, o mas preuilegiado, tiene necessidad de pacto expresso, para efecto de auer de suceder en su lugar antiguedad, y preuilegio, dict. l.1. C.de his qui in priorum creditorum, l.34. tit.13. part.5. todauia este pacto no es necessario si aquel en cuyos dineros se haze la paga, es tãbiẽ acreedor cõ hipoteca dl mesmo deudor, como en los dos casos proxime precedẽtes dexamos fundado. Y como el q̃ noua la obligacion, y la transfunde en la segunda, es y viene a ser como si se pagara assi mesmo con ella: Porque es verdad que con ella reputandola por dinero (como acabamos de dezir y confessar en la respuesta del quinto argumento) se paga, ita quod vna obligatio sit pretiũ alterius: perconsequens, si en la segunda repite prendas, es visto querer hazer vn tacito pacto de no apartarse de la antiguedad, derecho y preuilegio que tenia por el primer contrato, y credito del, antes suceder en lugar de si mesmo, como si siendo acreedor hipotecario pagara a otro mas antiguo: y estas son las palabras claras, alias dificultosas, que Papiniano agudissimo Autor, e inuentor desta sutileza, puso in dicta l.creditor 3. ibi; *tanquam in suum locum succedenti*, y como ya assentadas dio por propria razon in dicta l.si prior, ibi, *in suum locum eum succedere*, y supuesto el mesmo derecho, respõdio como cosa induuitable Sceuola in dict. l.fin. ibi: *nihil proponi cur non sit præferenda*. Y desto mesmo se deri

ua

ua tambien à cessante causa, la razon porque in dicto §. Papinianus no huuo lugar esta sucesion en la cantidad acrecentada en la escriptura nouante, quia videlicet en quanto a lo añadido defuit organus successionis à prima ad secundam obligationem, illud enim quod non est, non potest habere successorem, necnon entis esse qualitates, contra regulam legis primæ, ff. de hæred. vel actione vendita cum vulgatis.

Remanet ergo al parecer bien y juridicamente fundado, que en los juros renouados por venta nueua, cō las mesmas fincas, situaciones, y antelaciones, inter juristam creditorem ex vna, & Regiam maiestatem debitorem exaltera partibus, datur omnimoda succesio & quod in omnibus, & per omnia, este juro sucede en lugar del otro. Et hæc de priori puncto.

Tertij casus, punctus posterior.

SVpuesto que de lo dicho dexamos fundado, que aqui ay sucesion y deribacion, tambien se consigue, que deue auer lugar la decision de los textos, y do trinas de que dexamos fecha mencion in superiorib', videlicet, text. & ibi Bart. in l. si fideiussor, §. fin. ff. de pignoribus, cum alijs.

Pero para que esto sea con mas claridad, se prueba, porque es caso cierto, que los juros (como dexamos apuntado) no son mas de vnas obligaciones, ditas, o nomina, que la real hazienda deue, y està empeñada a pagar en fauor de los juristas, y este nomen, o dita se puede hipotecar general, y especial, expressa y tacitamente, ad text. in l. nomen 4. C. quæ res pignori, cum late traditis â Surdo consi. 4. lib. 1. Sed sic es, que este nomen fue el que obligó, e hipotecò en la escritura, y con clausula de non alienando: Luys de Padilla en fauor del Canonigo Antonio Lainez, y en la hipoteca nominis, es especial disposicion de derecho, y regular de todas las demas prendas, e hipotecas del mundo, que quidquid

quidquid redigitur ex nomine, vel soluitur pro illo, id pignoris loco habeatur, text. optimus in l. si conuenerit 18. in princ. ff. de pignoratitia actione, ibi; *Si conuenerit vt nomen debitoris mei pignori tibi sit, tuenda est à Prætore hæc conuentio, vt & te in exigenda pecunia, & debitorem aduersus me si cum eo experiar, tueatur*: sequitur & facit illatio Pauli, ibi; *Ergo si id nomen pecuniarum fuerit, exactam pecuniam tecum pensabit, si vero corporis alicuius, id quod acceperis, erit tibi pignoris loco*: adonde la razon de dudar era, quia aliud est nomé, aliud quod ex nomine redigitur: y assi parecia (quod maxime facit ad propositum) que no podia estar, ni alcançar la hipoteca ad illud quod ex nomine fuit redactum, nihilominus tamen es la razon de dezidir, quam assignat Faber ad eudem locum ad finem, ibi; *Cum nomen datur pignori, non tam de iure nominis cogitatur, quam de vtilitate, quæ ex nomine redigi potest, quandoquidem datur pignus, vt cautum sit, & consultum creditori: vtilitas autem nominis obligati tota consistit in exactione eius quod debetur, siue in pecunia consistat, siue in corpore, igitur si nomen alicuius corporis fuerit, & corpus exactum sit, atque ita pignus nominis simul cum nomine ipso perierit, fatendum est corpus illud esse pignoris loco, tanquam subrrogatum in locum nominis, quod fuerat obligatum.*

Idem eleganter docuit insignis Barbosa in l. 1. ff. soluto matrimonio, 6. parte, num. 19. colum. 2. ad finem, ibi; *Iuxta quæ venit explicandus textus, in l. si conuenerit 18. in principio, ff. de pignoratitia actione, dum probat, quod si nomen debitoris sit datum in pignus, & soluatur species, ea specie censetur hypothecata, vt tradit Paulus consi. 62. colum. 1. lib. 1. Nam est aduertendum sub hypotheca nominis illud omne quod soluitur ratione illius nominis venire sub hypotheca, l. nomen, C. quæ res pignori, & ideo nil mirum si quod soluitur pignori sit obnoxium, Capitius decisione 78. num. 3. Diuersum erit quando res certa hypothecata est, nam tum pretium habitum ex re hypothecata non censetur hypothecatum, vt supra dictum est.*

Remanet ergo, que quien hipoteca juro, hipoteca nomen, y que si este nomen mucho mas, si ex conuentione primitiua se conuierte en otro nomen, y su Ma-

gest ad le paga con otro juro, istud posterius ius, vel nomen quod redigitur ex priori, & in ipsius locum subrogatur, & pignoris loco habetur.

Y porque es muy buena alegacion despues de auer lo fundado en derecho, la de *Ita inueni Senatum censuisse* assi lo determinó esta Real Audiencia, y esta mesma sala enel negocio mas graue que en esta materia pudo suceder, que fue el juro de 11J400. ducados de renta en cada vn año, con corridos de mas de catorze años, en fauor de los herederos de Antonio de Gueuara, contra Francisco Castellanos de Espinosa, y don Gabriel Torres del Salto: y otros muchos casos en el Real Cósejo, de que en aquel pleyto se traxeron testimonios, y se hallan en el processo de aquella causa, cuya determinacion se justifica con lo que aqui va fundado, y se defiende lo que harto confusamente dixo Iuan Garcia in tractatu de hypotheca post contractú, dicto num. 21.

Ex quibus parece fundada la justicia del Doctor Antonio Lainez, para que se confirmen los autos del Teniente, y se prouea en todo como tiene pedido. Saluo, &c.

Acevedo
De Fonseca